

---

## ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA DENOMINADA PRENDA TÁCITA

---

**Marco Antonio Ortega Piana**

*Abogado. Profesor de Derecho Civil en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima.*

---

### 1. PRESENTACIÓN

---

**S**upongamos que Otto mantiene frente a Max dos deudas distintas, habiéndose obligado respecto de la segunda de ellas a constituir garantía prendaria. Es así que, tratándose de la primera de las referidas deudas (en lo sucesivo "deuda 1"), no existe garantía alguna y, tratándose de la segunda ("deuda 2"), entrega un conjunto de joyas familiares en respaldo de aquélla. Luego de ello, Max concede a Otto un tercer crédito ("deuda 3").

Otto honra la "deuda 2" y, por haber quedado extinguida dicha obligación, requiere la inmediata devolución de las respectivas joyas (considerando que la correspondiente prenda también ha quedado extinguida, dado su carácter accesorio), requerimiento que es rechazado por Max bajo el argumento de que la garantía prendaria subsiste respecto de obligaciones no consideradas con ocasión de su constitución: esto es, en respaldo de la "deuda 3".

¿Puede extenderse la cobertura de la garantía prendaria respecto de obligaciones no consideradas con ocasión de su constitución? De ser afirmativa la respuesta, ¿se trata simplemente de una ampliación de cobertura (en cuanto las obligaciones garantizadas) o es una que incluso se extiende a su aspecto temporal (en cuanto al plazo de vigencia)?

El presente artículo tiene por objeto analizar el tratamiento dispensado por nuestra legislación civil sobre la materia para determinar la suficiencia del mismo o para sugerir las modificaciones necesarias para un mejor funcionamiento de la denominada "prenda tácita", atendiendo para esto último la utilidad económica para la cual se encuentra regulada.

---

## 2. GENERALIDADES

---

Sobre la base de lo establecido en el artículo 1055 del Código Civil, la prenda es un derecho real de garantía en virtud del cual se afecta determinado bien mueble en respaldo del cumplimiento de cualquier obligación, propia o ajena del constituyente, derecho real que se perfecciona mediante la entrega del respectivo bien al acreedor (o a la persona designada como depositaria), entrega que puede ser física (lo cual entraña desposesión del bien para el constituyente de la garantía, siendo la posesión adquirida por el depositario el mecanismo de publicidad *erga omnes* del respectivo derecho real) o jurídica (en la cual no habrá desposesión para el constituyente, siendo la inscripción registral de la afectación el mecanismo de publicidad *erga omnes*).

Siendo una entrega en garantía, en respaldo de una obligación propia o ajena, la constitución del gravamen debe ser expresa, esto es, declarada de manera explícita. Para dicho efecto debe considerarse que tratándose de las garantías y, en particular, de la prenda, por entrañar esta última una afectación al derecho de propiedad en garantía del cumplimiento de obligaciones propias o ajenas, su constitución no debe presumirse, sino que debe ser indubitable, por declaración expresa del constituyente,

declaración que debe contener la indicación de la obligación garantizada.

No obstante que la prenda implica la afectación explícita en garantía de un bien mueble, nuestra legislación regula la denominada "prenda tácita", término que de por sí ya resulta algo contradictorio con la naturaleza expresa del gravamen, y que entraña una ampliación legal de la cobertura originaria de la prenda, esto es, y siguiendo el ejemplo propuesto inicialmente, que el bien mueble afectado no sólo respalde la "deuda 2" (conforme expresó el constituyente al configurarse la prenda) sino también otras deudas entre acreedor y deudor, en este caso la "deuda 3".

---

## 3. REGULACIÓN CIVIL DE LA PRENDA CITADA

---

El artículo 1063 del Código Civil prescribe lo siguiente:

La prenda que garantiza una deuda sirve de igual garantía a otra que se contraiga entre los mismos acreedor y deudor, siempre que la nueva deuda conste por escrito de fecha cierta.

Es decir, conforme a la norma transcrita, la prenda ya constituida respalda también otras obligaciones que pudieran generarse entre las mismas partes, siempre que consten en escrito de fecha cierta.

Sobre dicha base, son notas tipificantes de la "prenda tácita" las siguientes:

- *Su origen no es convencional sino legal.* No se requiere del consentimiento del constituyente para que la prenda respalde obligaciones distintas a las previstas con ocasión de su constitución. Por lo tanto, se trata de una "prenda legal".

Sin embargo, dado que la nomenclatura de "prenda legal" está reservada por nuestro Código Civil a determinados supuestos (artículo 1118 por remisión del artículo 1065) que, en definitiva, se oponen a las prendas convencionales, y presumiblemente con el propósito de no generar confusiones en el empleo del término "legal", la figura descrita en el artículo 1063 del Código Civil es denominada como "prenda tácita".

Con relación a su origen, podría sostenerse que legalmente se presume el consentimiento anticipado del constituyente para que la garantía prendaria pueda extenderse en un futuro a obligaciones distintas a las originalmente previstas. Obviamente, en dicho caso estaríamos frente a una presunción legal relativa, que admite la prueba en contrario, la cual sería el expreso pacto de exclusión de la aplicación del artículo 1063 del Código Civil, esto es, la renuncia del acreedor a la "prenda tácita" en respaldo de futuras obligaciones, o su renuncia posterior a invocar el derecho que la ley le otorga. En caso de que el título constitutivo de la garantía no contuviera reserva alguna, la presunción relativa antes señalada surtiría plenos efectos, encontrándose el acreedor legitimado para invocarla, salvo que existan medios probatorios que demuestren una distinta intención de las partes.

Debemos destacar que las presunciones legales no son sino ficciones, mediante las cuales se considera como cierto algo respecto de lo cual no existe declaración o evidencia, certeza que será relativa o absoluta según se admita o no la prueba en contrario. En nuestro Código Civil existe multiplicidad de presunciones, las que para su configuración no requieren de una ex-

plicita declaración normativa en dicho sentido (como, por ejemplo, consta en el artículo 915 del Código Civil), dado que su naturaleza se desprende de los alcances de la respectiva norma legal.

Por último, en cuanto la conveniencia de mantener la presunción relacionada a la "prenda tácita", podría objetarse el hecho de que la ley sustituya la voluntad de las partes, al hacer extensiva una garantía respecto de obligaciones no consideradas convencionalmente con ocasión de su nacimiento. Si bien la objeción resulta atendible con relación a lo que fue la expresa declaración negocial sobre los alcances de la garantía, consideramos que no es menos cierto que la finalidad del derecho civil debe ser la de establecer los mecanismos necesarios para facilitar el intercambio de bienes y servicios mediante una contratación segura y eficiente, de manera que se justifica presumir determinada voluntad para llegar a dicho objetivo, siempre que dicha presunción no resulte particularmente onerosa para las partes. Por lo tanto, respecto de los bienes que han sido entregados físicamente por Otto a Max, según el ejemplo que hemos propuesto al inicio del presente artículo, con el objeto de reducir "costos transaccionales", definitivamente resulta más cómodo o expeditivo para la contratación asumir —salvo prueba en contrario— que aquéllos también garantizan nuevas obligaciones; caso contrario, para obtener la cobertura adicional, la afectación debería ser expresa, con los correspondientes costos en la formalización del respectivo contrato.

- *Respalda nuevas obligaciones generadas entre las mismas partes.* El artículo 1063 del Código Civil excluye las obligaciones "presentes" de la cobertura de

la "prenda tácita", dado que los bienes afectados en prenda en respaldo de determinada obligación podrán también garantizar otras obligaciones si es que estas últimas son "nuevas", esto es, si son generadas posteriormente a la obligación originariamente garantizada.

Si admitimos que el sustento de la denominada "prenda tácita" es el de otorgar una mayor protección al acreedor, debemos también admitir que nuestra legislación civil sobre la materia resulta evidentemente insuficiente, dado que excluye de dicho beneficio las obligaciones generadas con anterioridad a la originariamente garantizada.

¿Por qué nuestro Código Civil excluye las obligaciones "presentes" del ámbito de la "prenda tácita" y se limita a otorgar este beneficio sólo a las obligaciones "futuras"?

Podría sostenerse que el acreedor tuvo la posibilidad de incorporar sus acreencias preexistentes (que carezcan probablemente de garantía) en el objeto de la prenda con ocasión de la constitución de ésta, por lo que al no haberlo hecho, está implícitamente exteriorizando una voluntad de renunciar a una mejor cobertura de sus créditos; en otras palabras, acepta que sus créditos permanezcan "descubiertos".

Podría también argumentarse que extender el beneficio de una garantía prendaria a las acreencias preexistentes entrañaría perjudicar al deudor, privilegiando a su acreedor. En efecto, podría sostenerse que las acreencias preexistentes fueron constituidas voluntariamente sin garantía alguna o con garantías distintas a la prenda; en el primer supuesto, las partes acordaron ello de manera consciente, habiendo el acreedor tomado la respectiva decisión de otorgar los respectivos créditos eva-

luando las ventajas y desventajas del caso (parece ser que fueran más estas últimas); en el segundo caso, de existir otras garantías, no se requeriría constituir (aunque sea por extensión) o contar con una nueva.

En nuestra opinión, ambas argumentaciones son insuficientes.

En el primer caso, no debería legislarse de manera distinta frente a las mismas hipótesis de hecho. En efecto, si admitimos que nuestro Código Civil presume —para explicar el origen de la "prenda tácita"— el consentimiento del constituyente de la garantía prendaria para extender su cobertura respecto de nuevas obligaciones generadas entre las partes ¿Por qué no hacer extensiva dicha presunción respecto de obligaciones ya existentes al momento de contraerse la obligación originaria y expresamente garantizada? ¿Por qué en un caso se configura la presunción legal y en el otro no se permite? Si aceptamos que la "prenda tácita" se constituye con prescindencia de la voluntad del constituyente, no hay razón suficiente para presumir que las partes "quisieron" que sólo las obligaciones nuevas estuvieran con cobertura y no las ya existentes.

Y en cuanto al segundo argumento, como en el caso anterior, no debemos olvidar que las nuevas obligaciones entre las partes pueden carecer de garantía alguna o contar con cierta garantía —al margen que la misma sea o no suficiente—. ¿Cómo explicar que, conforme a la actual regulación de la "prenda tácita", se modifiquen las condiciones jurídicas (y económicas) de las obligaciones "futuras", y no se acepte ello respecto de las obligaciones "presentes"? Debe destacarse que, en ambos casos, y por la misma razón, el acreedor resul-

taría beneficiado en "perjuicio" del deudor o —enfocándose desde otro ángulo— que, en ambos casos, el deudor estaría en mejor situación.

Por lo tanto, si bien el artículo 1063 del Código Civil sólo permite la generación de la "prenda tácita" con respecto a obligaciones sobrevinientes a la deuda originaria respaldada por la que podríamos denominar "prenda expresa", resulta discutible dicha posición si es que pretendemos resguardar los derechos del acreedor, dado que éste queda en una situación de orfandad tratándose de las obligaciones preexistentes a la deuda originariamente garantizada. Por último, cuando nuestro Código Civil hace referencia a la nueva obligación "que se contraiga entre los mismos acreedor y deudor", con ello implícitamente está descartando que la "prenda tácita" pueda generarse respecto de obligaciones que se pudieran constituir posteriormente entre el acreedor y el "dador prendario" (denominación reservada para el caso de que el constituyente no sea el deudor sino un tercero), hipótesis conforme a la cual, el bien entregado en garantía no respaldará dicha obligación —dado que ésta no está constituida entre acreedor y deudor, sino entre acreedor y un tercero—, requiriéndose de una expresa afectación prendaria por parte del propietario del bien.

- *La nueva obligación garantizada debe constar por escrito de fecha cierta.* Obviamente el empleo de la figura podría prestarse a maniobras fraudulentas por parte del constituyente de la garantía para evitar que el respectivo bien pueda ser embargado por terceros, simulándose la existencia de nuevas obligaciones entre acreedor y deudor, de manera que el bien afectado en prenda

respalde no una sino varias obligaciones cuyos respectivos montos correspondan al importe estimado de su realización, de manera que de hecho no exista un "saldo disponible" que afectarse por terceros. Para evitar ello, nuestra legislación civil exige que la nueva obligación conste por escrito de fecha cierta, esto es, que mediante dicha formalidad probatoria, se genere la presunción de existencia de dicha obligación, descartándose una motivación de fraude. De manera adicional, debemos destacar que el requisito bajo comentario también se relaciona al tema de la prelación de créditos, en el evento de una concurrencia de acreedores. Queda entendido que la referida exigencia —contenida en la parte final del artículo 1063 del Código Civil— deja, desde luego, a salvo el cumplimiento de las formalidades solemnes legales o convencionales que deban ser observadas para la existencia de la nueva obligación, conforme a lo previsto en los artículos 144 y 1411 del Código Civil, respectivamente. Tratándose de la exigencia de instrumento público, como es el caso de una escritura pública, aquél cumple —por la intervención de un funcionario o fedatario público— el requisito de fecha cierta para efectos de constitución de la "prenda tácita"; sin embargo, tratándose de aquellas formalidades solemnes que no exijan instrumento público sino uno privado, como es el caso de una simple forma escrita, deberá respetarse en este último lo concerniente a la fecha cierta, observándose el cumplimiento de esta exigencia. Y, tratándose de nuevas obligaciones que carezcan de fecha cierta, ¿deberá entenderse que el beneficio de la "prenda tácita" no se hará extensivo?

Consideramos que la formalidad exigida por el artículo 1063 del Código Civil es simplemente de carácter probatorio, es el medio idóneo de prueba; sin embargo, su inexistencia no debería impedir que pueda generarse la "prenda tácita", dado que no es un requisito solemne, esto es, uno establecido bajo sanción de nulidad. En dicho orden de ideas, si la nueva obligación no estuviera contenida en escrito de fecha cierta, se deberá estar al medio probatorio más idóneo que permita acreditar satisfactoriamente y de manera judicial la real existencia de la nueva obligación y que, en consecuencia, no existe una voluntad de fraude.

---

#### 4. ALCANCES DE LA AMPLIACIÓN DE COBERTURA

---

Nuestro Código Civil, a diferencia por ejemplo del argentino, no establece si la nueva obligación garantizada por la "prenda tácita" debe resultar siendo exigible durante la vigencia temporal de la obligación originaria.

Volvamos al ejemplo propuesto al inicio con respecto a Otto y Max. Asumamos que la "deuda 1" se generó el 15.07.98 y era exigible al 15.07.99, que la "deuda 2" se generó al 30.01.99 y era exigible al 30.06.99 y que la "deuda 3" se generó el 01.04.99 y resulta exigible al 01.10.99.

Conforme al artículo 1063 del Código Civil, tratándose de la "deuda 1", la misma estará excluida de la cobertura de la "prenda tácita", dado que el respectivo crédito no representa una "nueva" obligación entre las partes, por tratarse de una obligación ya existente con ocasión del nacimiento de la obligación originaria respaldada por el gravamen; en otras palabras,

se trata de una obligación "presente" no "futura". En dicho orden de ideas, el tema se limitará únicamente a determinar si la "deuda 3" resulta o no garantizada prendariamente de manera "tácita".

Conforme al Código Civil argentino, la "deuda 3" no resultará garantizada, dado que su vencimiento es sobreviniente al de la "deuda 2". Al haber quedado extinguida la obligación garantizada originariamente por el mérito del respectivo pago, y dado el carácter accesorio de la prenda, ésta fenece de pleno derecho, careciendo el depositario de título posesorio a partir de dicho momento. En consecuencia, no podría sostenerse que la prenda legalmente extinguida permanezca vigente.

En otras palabras, existe legislación en la que prevalece el elemento temporal (plazo de vigencia originario de la prenda, conforme a los términos y condiciones de su constitución) sobre el tema de ampliación de su cobertura material (esto es, cuando la garantía originaria se hace extensiva a obligaciones distintas sobrevinientes).

Sin embargo, nuestro Código Civil no trata expresamente sobre la materia, no establece si la "prenda tácita" mantiene su vigencia una vez extinguida la obligación principal originaria o vencido el plazo de vigencia originario del gravamen, por lo que podría entenderse, como en efecto ocurre, que nuestra "prenda tácita" subsistirá mientras las obligaciones sobrevinientes a la originaria resulten exigibles, por lo que la ampliación legal de cobertura no sólo será en lo material sino incluso en lo temporal, aumentando automáticamente su plazo de vigencia.

El tema es definitivamente discutible y lo expresado en el artículo 1063 del Código Civil refleja una opción del legislador, quien pudo haber limitado temporalmente la ampliación de la cobertura de la "pren-

da tácita" conforme al precedente argentino. Podría sostenerse que habría una contradicción entre el artículo 1063 y los artículos 1090 (inciso 1) y 1080 del Código Civil y, por lo tanto, prima el elemento temporal originario o, podría también sostenerse que, por tratarse el artículo 1063 del Código Civil de una disposición excepcional o especial, es ésta la que debe prevalecer, asumiéndose que la vigencia de la prenda se proroga automáticamente al haberse ampliado su cobertura material (en cuanto a las obligaciones garantizadas).

Si bien nos inclinamos por sostener la segunda tesis, esto es, que nuestro Código Civil amplía la cobertura temporal y material de la prenda —con relación a los términos bajo los cuales se constituyó originariamente—, estimamos que resulta útil plantearse el problema para adoptar una posición que sea coherente con la finalidad para la cual se ha legislado la "prenda tácita".

De otro lado, asumiendo que no existe en definitiva restricción legal para que la garantía prendaria se haga extensiva a nuevas obligaciones, aún cuando éstas tengan vencimiento sobreviniente al de la obligación garantizada originaria, ¿cómo debe entenderse el requisito de obligaciones "nuevas" entre las mismas partes? En otras palabras, ¿la generación de nuevas obligaciones entraña que ello sólo debe ocurrir durante el plazo de vigencia de la obligación originariamente garantizada o es que dichas nuevas obligaciones también pueden seguir generándose una vez cancelada la anterior o, presentada la hipótesis de otra forma, una vez vencido el plazo originariamente establecido para su vigencia?

Si nos atenemos a aplicar el aforismo "No debe distinguirse donde la ley no distingue", el cual podría ser el sustento para no realizar la distinción sobre fecha de vencimiento de las nuevas obligaciones que sí realiza el Código Civil argentino, pa-

reciera que la "prenda tácita" se extiende temporalmente de manera ilimitada. De admitir dicha extensión ilimitada ¿va a llegar hasta eso el propósito de cautelar los intereses del acreedor?, ¿no significaría ello un evidente perjuicio para el constituyente de la garantía (quien puede ser un tercero distinto al deudor), quien a plazo indeterminado (por un presunto mandato legal) no va a poder readquirir la posesión del bien (en el esquema de la prenda con entrega física) hasta que no existan más "nuevas" obligaciones entre acreedor y deudor?

Si seguimos en el ejemplo propuesto sobre las relaciones crediticias entre Otto y Max, no obstante que la "deuda 3" (generada durante la vigencia de la "deuda 1") hubiera sido cancelada por Otto, si luego del 30.06.99 (vencimiento de la obligación garantizada de manera originaria) se genera entre las mismas partes una "deuda 4", una "deuda 5" y así sucesivamente, tendríamos que la prenda subsistiría, aún cuando la "deuda 3" (por la cual operó inicialmente la figura de la "prenda tácita") también hubiera sido cancelada. Por lo tanto, el tema se limita al planteamiento siguiente: ¿La vigencia de la "prenda tácita" supone siempre una "prenda expresa" vigente por estarlo también la obligación acordada originariamente, o es que puede constituirse una "prenda tácita" por nuevas obligaciones constituidas de manera sobreviniente a la extinción de la obligación acordada originariamente, incluso cuando también hubiera sido cancelada la "nueva obligación" que legitimó al acreedor a invocar el artículo 1063 del Código Civil?

Sobre esta materia existen dos posiciones sustentables. La primera es aquella por la cual se limita el beneficio de la "prenda tácita" sólo a aquellas obligaciones que de manera sobreviniente se generen entre las mismas partes encontrándose vigente la exigibilidad de la prenda originaria (con-

forme a lo cual sólo la "deuda 3" estaría garantizada), al margen de la oportunidad de sus respectivos vencimientos. La segunda sería aquélla por la cual el beneficio en cuestión se extiende ilimitadamente mientras subsistan obligaciones ("nuevas" con relación a la considerada con ocasión de constituirse originariamente la garantía) entre las mismas partes, aún cuando dichas obligaciones se hubieran constituido una vez extinguida la obligación originariamente constituida.

Por lo expresado en el artículo 1063 del Código Civil, podría sostenerse que nuestra legislación se inclina por la primera de las posiciones anteriormente señaladas, tomando que las "nuevas" obligaciones sólo son aquéllas que pueden considerarse respecto de la obligación originariamente garantizada vigente, esto es, respecto a la primigenia; pero que, al haberse extinguido aquélla, las que se pudieran generar posteriormente no pueden ser tratadas como "nuevas", dado que la obligación originaria (que es su referencia, según se desprende del artículo 1063 del Código Civil) ya desapareció. En otras palabras, la categoría de "nuevas" está en función de que la obligación originaria subsista.

Si se trata de proteger los intereses del acreedor mediante la figura de la "prenda tácita" y admitiéramos la segunda de las posiciones señaladas, tenemos que en cierto momento vamos a colisionar definitivamente con los intereses del constituyente de la garantía que, teóricamente, deberían ser objeto de tutela jurídica de la misma manera que lo son los intereses del acreedor "desprotegido". La situación resultaría más dramática si, conforme hemos señalado, el constituyente fuera una tercera persona quien, por cualesquiera razones, garantizó con un cierto bien mueble de su propiedad un determinado crédito ajeno y, finalmente, resulta que no sólo garantizó

un crédito sino varios sobrevivientes entre deudor y acreedor, sin que le pueda poner término a una infinita cadena. De aceptar el planteamiento de extender ilimitadamente la "prenda tácita", tendríamos que prácticamente ésta se convertiría en una "garantía sábana" o "garantía ómnibus" en perjuicio del propietario del bien prendado.

Sobre la materia opinamos que el beneficio legal de la "prenda tácita" sólo debería extenderse, en principio, respecto de las nuevas obligaciones entre los mismos deudor y acreedor generadas durante la vigencia de la obligación originariamente respaldada por la prenda, lo cual resultaría justo y equitativo para las partes, protegiendo tanto el interés del acreedor como el del constituyente, quien de dicha manera no se verá indeterminadamente privado de la posesión del bien que entregó en garantía.

La posición anterior es la que además correspondería de la lectura del artículo 1063 del Código Civil.

No obstante, consideramos que si bien los alcances del artículo 1063 del Código Civil no permiten extender ilimitadamente la cobertura de la "prenda tácita" para que se convierta en una "garantía sábana" o "garantía ómnibus", no es menos cierto que el análisis precedente resulta pertinente para concluir que no existe un interés público jurídicamente tutelado que impida pactar expresamente de dicha manera, por lo que la "garantía sábana" podría llegar a constituirse si es que así lo acuerdan soberanamente las partes. Por ello, también creemos que la norma legal reguladora de la "prenda tácita" debería permitir, expresamente, la posibilidad de extender ilimitadamente la cobertura de la garantía, legitimación que resulta necesaria para evitar interpretaciones por las cuales se concluya que ello está prohibido.

Para dicho efecto, debemos considerar que la regulación legal de la prenda se

adscribe a un sistema de garantías, sean personales o reales, cuya finalidad no es otra que reducir los "costos transaccionales" en la contratación, facilitándola antes que generar trabas, siempre que con ello no se vulneren los valores tutelados por el artículo V del Título Preliminar del Código Civil.

### 5. ANTECEDENTES PARA REPLANTEAR EL ASPECTO DE AMPLIACIÓN DE LA COBERTURA

Resulta pertinente destacar la previsión contenida en la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros (artículo 172 de la ley 26702). Conforme al señalado dispositivo, salvo pacto en contrario o garantías asociadas, tratándose de ciertas garantías (entre ellas, la prenda) otorgadas en favor de las empresas financieras, éstas se extienden en respaldo de toda clase de obligaciones presentes y futuras de quien afectó los bienes (tercero) o del deudor. Por lo tanto, en materia financiera y a diferencia de su tratamiento civil, la "prenda tácita" posee una mayor cobertura, dado que no sólo garantizará nuevas obligaciones entre las partes sino incluso aquéllas preexistentes a la obligación originariamente garantizada.

En nuestra opinión, si admitimos que la figura de la "prenda tácita" tiene como finalidad proteger el interés del acreedor (y con ello, indirectamente, al deudor mismo, dado que su segunda deuda tendrá, teóricamente, cierta garantía -para lo cual deberán atenderse en definitiva los montos involucrados-), lo más recomendable sería extender en la legislación civil dicho beneficio no sólo a las obligaciones "futuras" sino también a las "presentes", presumién-

dose que la voluntad del constituyente es la de respaldar ampliamente al deudor garantizado, así como a su propia persona.

### 6. PROPUESTA Y CONCLUSIONES

Consideramos que la figura de la "prenda tácita" no está suficientemente tratada en nuestra legislación civil, por lo que -sobre la base de que el sistema normativo de garantías no es sino un medio para facilitar la celebración de mayores y más seguras transacciones comerciales- sugerimos el texto sustitutorio siguiente al artículo 1063 del Código Civil:

Se presume, salvo prueba en contrario, que la prenda que garantiza una deuda sirve de igual garantía para otras contraídas o que se contraigan entre el acreedor y el deudor o el constituyente de la misma, siempre que aquéllas consten por escrito de fecha cierta. Extinguida la deuda originariamente garantizada, la prenda ya constituida no podrá hacerse extensiva respecto de obligaciones que se contraigan luego de dicha extinción, salvo pacto en contrario.

Por el mérito de la señalada propuesta, tendríamos lo siguiente:

- La "prenda tácita" provendría de una presunción legal, respecto de la cual las partes pueden pactar en contrario, incluso limitando sus alcances. Es así, por ejemplo, que las partes podrán acordar que la prenda ya constituida no será extensiva de manera alguna a nuevas obligaciones, o que sólo será extensiva respecto de la primera obligación sobreviniente entre las mismas partes (siempre bajo la premisa de que se encuentre vigente la obligación originariamente garantizada).
- La "prenda tácita" se extendería respecto de cualesquiera otras obligaciones

presentes y futuras entre los mismos acreedor y deudor, así como respecto de las obligaciones presentes y futuras entre el acreedor y el constituyente de la garantía.

Es así, por ejemplo, que las partes podrán excluir de los alcances de la norma que, en el evento que la garantía hubiera sido constituida por tercera persona, aquélla no respaldará obligaciones presentes y futuras del constituyente, o que sólo respaldará obligaciones presentes del deudor y del constituyente, mas no las futuras de este último.

- Con respecto a las obligaciones futuras incluidas en la cobertura material de la garantía, quedaría precisado que sólo serían aquéllas generadas o existentes mientras lo estuviera la obligación por la que se constituyó la prenda originariamente. No obstante, se deja en libertad a las partes para que puedan pactar en contrario a dicha disposición, dado que no existe un interés público que cautelar.

## Bibliografía

AREAN, Beatriz

*Curso de derechos reales*. 3a. edición ampliada. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1994.

AVENDAÑO, Jorge

"La prenda". *Derechos reales* (selección de textos para el estudio del libro V del Código Civil en la Facultad de Derecho). 2a. edición corregida y aumentada. Lima: Talleres Gráficos de Lluvia Editores, por encargo de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1997.

BORDA, Guillermo

*Tratado de derecho civil*. Tomo II. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1984.

CANTUARIAS, Fernando

"La función económica del derecho; a propósito de los derechos de prenda e hipoteca". *El derecho civil peruano*. 2a. edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1994.

PIZARRO, Luis

"Aproximación al sistema de garantía prendaria en el derecho peruano". *Ius et Veritas*. Año VII, Nº 13. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Facultad de Derecho, 1996.